Gemeente Amsterdam

Advies

Octopus-nummer: JB.20.005332.001 t/m 004

Advies van de bezwaarschriftencommissie naar aanleiding van de bezwaren van [redacted] tegen het besluit van 28 februari 2020 tot verlening van een omgevingsvergunning voor het verbouwen van de woning Hebridenlaan 35 naar 3 zelfstandige woonruimten, het realiseren van verdiepingsvloeren en het uitbreiden aan de achterzijde van de woning met een dakterras en het plaatsen van een dakkapel in het achterdakvlak.

Aan het college van burgemeester en wethouders

1. Advies

- de bezwaren van [redacted] gegrond te verklaren omdat hier sprake is van een evidente privaatrechtelijke belemmering;
- de bezwaren van [redacted] gegrond te verklaren omdat het besluit onvoldoende gemotiveerd is voor wat betreft de afname van hun privacy;
- het bestreden besluit te herroepen en de vergunning te weigeren op grond van strijd met artikel 2.10, eerste lid onder c van de Wabo en geen medewerking verleend kan worden aan afwijking van het bestemmingsplan wegens een evidente privaatrechtelijke belemmering;
- het verzoek van [redacted] om proceskostenvergoeding toe te kennen;
- het verzoek om proceskostenvergoeding van de overige bezwaarden af te wijzen.

Dat betekent dat de gevraagde omgevingsvergunning niet zonder meer in stand kan blijven.

Hierna leest u waarom wij dit adviseren.

2. Aanleiding

Op 21 oktober 2019 is een aanvraag om een omgevingsvergunning ingediend voor het verbouwen van de woning Hebridenlaan 35 naar 3 zelfstandige woonruimten, het realiseren van verdiepingsvloeren en het uitbreiden aan de achterzijde van de woning met een dakterras en het plaatsen van een dakkapel in het achterdakvlak.

Op 28 februari 2020 heeft u deze omgevingsvergunning verleend.

Hiertegen zijn vier bezwaarschriften ingediend.
Namens de heer [redacted] heeft mevrouw mr. [redacted], van ARAG, op 3 april 2020 bezwaar gemaakt. De gronden van het bezwaar zijn aangevuld op 6 mei 2020.
Mevrouw [redacted], de heer [redacted] en de heer [redacted] hebben, elk afzonderlijk, op 8 april 2020 bezwaar gemaakt.

3. Ontvankelijkheid

De bezwaarschriften zijn binnen de termijn ontvangen en voldoen ook overigens aan de eisen die de Algemene wet bestuursrecht aan een bezwaarschrift stelt.
Volgens vaste rechtspraak[1] is het uitgangspunt dat degene die ter plaatse van zijn woning of perceel feitelijke gevolgen kan ondervinden van een activiteit die een besluit toestaat in beginsel belanghebbende bij dat besluit, tenzij geen sprake is van gevolgen van enige betekenis. Hierbij wordt onder meer acht geslagen op afstand tot, zicht op en ruimtelijke uitstraling van de activiteit.
De bezwaarden [redacted] wonen aan [redacted] in hetzelfde bouwblok als de Hebridenlaan 35, waar de vergunning voor is verleend. Zij zijn belanghebbende bij het besluit. De bezwaarschriften zijn ontvankelijk.

4. Bezwaren

De bezwaren van de heer [redacted] luiden, samengevat, als volgt:

a. Procedure: er had niet met behulp van de kruimelgevallenregeling afgeweken mogen worden van het bestemmingsplan. Artikel 5 van Bijlage II van het Besluit omgevingsrecht verzet zich daartegen. Hierin staat dat er geen woningen toegevoegd mogen worden bij het toepassen van de afwijkingsbevoegdheid.
b. De inbreuk op de privacy ten gevolge van het bouwplan: het dakterras is in strijd met het bestemmingsplan. Het mag niet overal worden gesitueerd, in dit geval niet op een uitbouw. Omdat de bepaling in het bestemmingsplan te ruim is geformuleerd en in strijd is met het rechtzekerheidsbeginsel moet het als onverbindend buiten beschouwing worden gelaten. Het dakterras is bouwkundig en functioneel een geheel met de uitbouw. Verder is hier sprake van een evidente privaatrechtelijke belemmering vanwege het uitzicht binnen 2 meter op het erf van de buren. Hiervoor wordt geen toestemming verleend.
c. De ruimtelijke uitstraling door bewoning door drie huishoudens is anders dan die van bewoning van het perceel door één huishouden. Te denken valt bijvoorbeeld aan een hogere geluidsbelasting.
d. Het woon- en leefklimaat van bezwaarde is niet meegewogen. Het toevoegen van woningen kan niet zonder omgevingsvergunning voor het afwijken van bestemmingsplan geschieden en daarom dient een ruimtelijke afweging plaats te vinden, waarbij ook de

[1] Bijvoorbeeld de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 19 februari 2020, ECLI:NL:RVS:2020:492.

belangen van bezwaarde worden meegewogen. Gevreesd wordt voor toename van de geluidsbelasting in de woning en een grotere inbreuk op de privacy in de tuin, aangezien de ramen van de woningen alle uitzicht geven op de tuin. Daarnaast wordt gevreesd voor toename van het aantal verkeersbewegingen met de geluidhinder die hiermee gepaard kan gaan, een toename van de verkeersonveiligheid op straat en van de parkeerdruk.

e. Parkeerdruk: In artikel 16.4.1, tweede lid van het bestemmingsplan, wordt bepaald dat ter plaatse van de aanduiding 'specifieke vorm van verkeer-parkeren' geldt dat per bestaande woning minimaal twee parkeervoorzieningen in stand gehouden dienen te blijven. Volgens bezwaarde kan aan het voorgaande niet meer worden voldaan als het aantal huishoudens dat van de parkeervoorzieningen gebruik gaat maken toeneemt. In de toelichting op het bestemmingsplan wordt uitgegaan van een parkeerbehoefte van 1 à 1,1 plek per woning. De vraag is of de minimumeis van twee parkeervoorzieningen per woning wel in stand kan worden gehouden. Er worden immers twee woningen toegevoegd, waarbij de behoefte aan parkeerplekken toeneemt.
f. Verzocht wordt een proceskostenvergoeding toe te kennen.

De bezwaren van mevrouw [redacted] luiden:

g. De uitbouw is groter dan volgens het bestemmingsplan is toegestaan. Hierdoor wordt hun zicht ontnomen, zowel in de tuin als de woonkamer. De uitbouw is al geplaatst voordat de vergunning was verleend.
h. Door het dakterras wordt een heftige inbreuk gemaakt op hun privacy. Er is geen rekening mee gehouden dat het om drive-in woningen gaat en de woonkamers op de eerste verdieping, waardoor de privacy ernstig wordt aangetast.
i. Het leefklimaat zal ernstig worden aangetast door het intensievere gebruik door drie huishoudens. De woningen zullen in waarde dalen als gevolg daarvan.
j. Zij verzoeken eveneens om vergoeding van de in verband met het bezwaar gemaakte kosten.

5. Hoorzitting

Vanwege de op dit moment geldende maatregelen ter bestrijding van de verspreiding van het coronavirus is, in overleg met bezwaarden en vergunninghouder, op de volgende wijze aan het horen invulling gegeven.

Bezwaarden hebben aangegeven gebruik te willen maken van de mogelijkheid om via een videogesprek te worden gehoord. Dit videogesprek heeft plaatsgevonden op 17 december 2020.

Tijdens deze digitale hoorzitting zijn ook de bezwaren behandeld tegen de woningvormingsvergunning (JB.20.007920.001 t/m -005) voor hetzelfde adres.

Aan het gesprek hebben deelgenomen: de heren [redacted] met hun gemachtigde, mevrouw mr. [redacted], de heer [redacted] (bezwaarden), de heer [redacted] (vergunninghouder) en de vertegenwoordigers van uw college, de heren [redacted] (Wabo-

[2] De heer [redacted] heeft weliswaar geen bezwaar gemaakt tegen dit besluit, maar wel tegen de woningvormingsvergunning waarvan de bezwaren gevoegd zijn behandeld.

vergunning) en [redacted] (woningvormingsvergunning) deelgenomen. Een opname van dit gesprek is toegevoegd aan het digitale dossier.

Tijdens de hoorzitting zijn de hierboven genoemde bezwaren toegelicht en is namens de heer [redacted] aanvullend nog aangegeven dat er nooit een ontvangstbevestiging of andere berichten over de behandeling van het bezwaar is ontvangen van het bezwarensecretariaat. Stukken die zijn opgevraagd, zijn nooit ontvangen. Hierdoor heeft de voorbereiding niet optimaal kunnen plaatsvinden. Verder is het opmerkelijk dat vergunninghouder vooruitlopend op vergunningen van alles uitvoert. Verzocht is om handhavend optreden, maar dit bleef zonder resultaat.

De heer [redacted] heeft aanvullend op zijn bezwaar nog aangegeven dat bij bezwaarmakers heel erg het gevoel heerst dat alle criteria worden "afgevinkt" en dat de onderdelen stuk voor stuk zullen kloppen, maar het hele plaatje als geheel, klopt niet. De leefbaarheid in de wijk gaat ten onder aan het gebruik voor meerdere huishoudens.

6. Wet- en regelgeving
De toepasselijke wet- en regelgeving staat in de bijlage bij dit advies.

7. Overwegingen
Procedure bezwaar

In de eerste plaats zal hier worden ingegaan op hetgeen de heer [redacted] heeft aangevoerd over de bezwaarprocedure. Uit het dossier blijkt dat naar alle huisadressen van de bezwaarden ontvangstbevestigingen zijn verzonden op 17 en 22 april 2020. Daarna is enige tijd geen communicatie geweest totdat de uitnodigingen voor de hoorzitting zijn verzonden op 16 en 19 november 2020. Een verzoek van bezwaarden om de stukken toe te zenden zit niet in het dossier. Tijdens de zitting heeft de voorzitter de stukken die deel uitmaken van het dossier benoemd en gevraagd of er behoefte is aan een nadere termijn om hierop schriftelijk te mogen reageren. Hier bleek geen behoefte aan te bestaan bij bezwaarden.

Wij beoordelen of u het bestreden besluit terecht hebt genomen en overwegen als volgt:

Besluit

Bij het besluit van 28 februari 2020 is overwogen dat de aanvraag strijdig is met het bestemmingsplan "De Aker" op het punt van de bouwhoogte (het hekwerk voor het dakterras) en de beoogde uitbouw op de begane grond die 7 m² groter is, dan is toegestaan. Het gebruik van de woning voor meerdere huishoudens is niet in strijd met het bestemmingsplan.

Op de punten overschrijding van de bouwhoogte en de oppervlakte van de aanbouw kan van het bestemmingsplan worden afgeweken omdat de impact gering is.
De uitbouw zou vergunningvrij kunnen worden gerealiseerd als er geen dakterras op zou komen. Qua omvang past het binnen de stedenbouwkundige context. Het dakterras past binnen de gebruiksmogelijkheden van het bestemmingsplan. Omdat sprake is van een geringe overschrijding van de hoogte als gevolg van het hekwerk wordt medewerking verleend.
Gelet op de ligging van het dakterras ten opzichte van de belendende panden wordt –in het besluit- geadviseerd met beide buren te communiceren over de aanvraag in relatie tot de vermindering van de privacy.

Overwegingen ten aanzien van de bezwaren van de heer [redacted]

a. Procedure:

Gesteld is dat artikel 5 van Bijlage II van het Besluit omgevingsrecht (hierna: Bor) zich ertegen verzet dat afgeweken wordt van het bestemmingplan met de kruimelgevallenregeling.
In artikel 5 van Bijlage II van het Bor staat dat bij het toepassen van de afwijkingsbevoegdheid het aantal woningen gelijk blijft.
Wij merken op dat de afwijkingsbevoegdheid is toegepast voor het realiseren van een aanbouw en een hekwerk ten behoeve van een dakterras. In de aanbouw zelf wordt geen zelfstandige woning gerealiseerd. De aanbouw maakt deel uit van een woning. Daarom is het toepassen van de bevoegdheid in dit geval niet in strijd met artikel 5 van Bijlage II van het Bor. Dit bezwaar is dan ook ongegrond.

b. Privacy en evidente privaatrechtelijke belemmering

In dit geval is het dakterras gesitueerd op een aanbouw. De aanbouw wordt gerealiseerd op gronden met de bestemming "Wonen-1". Op deze gronden is het gebruik voor dakterrassen toegestaan. Volgens bezwaarde [redacted] zou een dakterras op een uitbouw niet zijn toegestaan. Dit is onjuist, nu de gronden bestemd zijn voor wonen met daarbij behorende dakterrassen.
Dat bezwaarde vindt dat het bestemmingsplan te ruim zou zijn geformuleerd omdat een dakterras niet op een uitbouw zou mogen worden gerealiseerd, kan zo zijn. Dit doet echter niet af aan (de inhoud van) het bestemmingsplan dat het kader vormt waaraan getoetst moet worden.
Wij kunnen dit standpunt niet volgen. Dit geldt ook voor de stelling dat er sprake zou zijn van strijd met het rechtszekerheidsbeginsel vanwege een te ruime formulering.

Voorzover bezwaarde stelt dat het dakterras bouwkundig en functioneel een geheel vormt met de uitbouw en daarom niet vergunningvrij kan worden gerealiseerd, wordt opgemerkt dat dit terecht is. Zowel voor de aanbouw als voor het dakterras is daarom een vergunning noodzakelijk. In het bestreden besluit wordt vergunning verleend voor beide onderdelen (zie p. 8 onder het kopje Motivering).
In het besluit is, in de ruimtelijke afweging die gemaakt is over de privacy, geadviseerd dat gezien de ligging van het dakterras ten opzichte van beide belendingen met beide buren gecommuniceerd moet worden.

Wij vinden dat hieruit onvoldoende blijkt hoe u de afweging over een eventuele inbreuk op de privacy van omwonenden heeft gemaakt.

Ter zitting is aangegeven dat het dakterras niet over de gehele aanbouw maar over een deel ervan wordt gerealiseerd. Hierdoor is er weliswaar een inbreuk op de privacy, maar deze blijft beperkt. Ondanks dat het gaat om drive in-woningen en de woonkamer zich bevindt op de eerste verdieping, naast het dakterras, is er geen sprake is van een onaanvaardbare inbreuk op de privacy.

Wij achten deze motivering onvoldoende. Hierbij geldt namelijk ook het volgende:
Bezwaarde, de heer [redacted], geeft aan dat sprake van een evidente privaatrechtelijke belemmering vanwege het uitzicht binnen 2 meter op zijn erf. Hiervoor wordt geen toestemming verleend.

Volgens vaste jurisprudentie[3] van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State bestaat voor het oordeel dat een privaatrechtelijke belemmering aan de verlening van een omgevingsvergunning waarbij wordt afgeweken van het bestemmingsplan in de weg staat, slechts aanleiding wanneer deze een evident karakter heeft. De burgerlijke rechter is immers de eerst aangewezene om de vraag te beantwoorden of een privaatrechtelijke belemmering in de weg staat aan de uitvoering van een activiteit.

Duidelijk is dat het dakterras binnen twee meter van de zijdelingse erfgrenzen met de woningen van bezwaarden (aan weerszijden) zijn voorzien en dat zij daarvoor geen toestemming hebben gegeven. Dit betekent niet dat er sprake is van een evidente privaatrechtelijke belemmering die aan de realisering van de dakterrassen en balkons in de weg staat. Om te kunnen beoordelen of hiervan sprake is, is ook de feitelijke situatie van belang. Wij stellen vast dat het dakterras zal worden gerealiseerd over de gehele breedte van de uitbouw. Vanaf het dakterras bestaat rechtstreeks uitzicht op het achterliggende erf. Vanaf de korte zijde van het dakterras is ook rechtstreeks uitzicht op de erven van de naastgelegen percelen.

Aangezien in het bouwplan geen voorzieningen zijn opgenomen om het rechtstreekse zicht weg te nemen, levert het bouwplan strijd op met artikel 5:50 van het BW en heeft u de vergunning niet zonder meer mogen verlenen.[4] Wij zijn het met bezwaarden eens dat hier sprake is van een evidente privaatrechtelijke belemmering.

Wij hebben u op 19 januari 2021 verzocht om uw visie op de vraag of hier sprake is van een evidente privaatrechtelijke belemmering nader te motiveren.
Hierop hebben wij op 2 februari 2021 een reactie ontvangen. Namens u is erkend dat het dakterras een evidente privaatrechtelijke belemmering oplevert wat tot gevolg heeft dat er bij nader inzien een negatief advies is uitgebracht door de Afdeling Ruimte en Duurzaamheid op dit bouwplan. Deze reactie hebben wij voorgelegd aan vergunninghouder.

Vergunninghouder heeft na kennisneming hiervan bij e-mail van 11 februari 2021 een reactie gegeven.
Hij geeft aan twijfels te hebben of hier echt sprake is van een evidente privaatrechtelijke belemmering, nu men, als men achterin de tuin staat, met het gezicht naar de achtergevel, bij beide buren door het raam naar binnen kan kijken. In de achtergevel zitten ook ramen waardoor je in de tuinen links en rechts kunt kijken. Naast het zicht op de tuinen kun je elkaar ook horen. Echter wordt door hem ook erkend dat het aspect privacy meer zorg verdient. Onder verwijzing naar de balkons aan de voorzijde die zijn voorzien van privacyschermen stelt vergunninghouder dat het ook mogelijk is om door middel van het aanbrengen van privacyschermen tegemoet te komen aan bezwaarden.
Hij zal hiertoe een aangepast plan indienen na overleg met de buren en de afdeling Vergunningen over de mogelijkheden hiervan.

[3] 22 april 2020, ECLI:NL:RVS:2020:1106, 9 december 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2926
[4] 22 april 2020, ECLI:NL:RVS:2020:1106, 9 december 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2926

Wij overwegen dat uit vaste jurisprudentie (bijvoorbeeld de uitspraak van 9 december 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2926) blijkt dat het inderdaad mogelijk is om een evidente privaatrechtelijke belemmering weg te nemen door het plaatsen van privacyschermen.
Omdat hier nog een traject aan vooraf gaat, waarbij ook beoordeeld zal moeten worden of en zo ja in welke vorm hiervoor vergunning verleend kan worden, is dit niet betrokken in de advisering over de huidige aanvraag.

Het voorgaande betekent dat de vergunning niet in stand kan blijven omdat hier sprake is van een evidente privaatrechtelijke belemmering.

Hoewel uit het voorgaande reeds blijkt dat de vergunning niet in stand kan blijven, bespreken wij ook de overige bezwaren.

c. *De ruimtelijke uitstraling door bewoning door drie huishoudens is anders dan die van bewoning van het perceel door een huishouden. Te denken valt bijvoorbeeld aan een hogere geluidsbelasting.*

Naar aanleiding van dit bezwaar merken wij op dat dit te maken heeft met het gebruik van de woning door meerdere huishoudens.
Op de locatie Hebridenlaan 35 is het bestemmingsplan 'De Aker' van toepassing. Het perceel heeft de bestemming 'Wonen-1', waarop artikel 16 van het bestemmingsplan ziet.
In de begripsbepalingen is voor het begrip wonen de volgende definitie gegeven:
"het houden van verblijf, het huren en tevens (laten) bewonen van kamers of het gehuisvest zijn in een woning, al dan niet gecombineerd met zorgfuncties die naar intensiteit en tijdsduur beperkt zijn."

Wonen is dus niet beperkt tot het gebruik voor één huishouden.
Hierdoor past het gebruik ten behoeve van drie huishoudens binnen het bestemmingsplan.
De ruimtelijke afweging daarvan moet worden geacht in het bestemmingsplan te zijn gemaakt en kan hier niet ter discussie staan.
De bezwaren op dit punt zijn dan ook ongegrond.

d. De verzwaring van de druk op het woon- en leefklimaat als gevolg van de toename van het aantal huishoudens (toename aantal verkeersbewegingen en bijbehorende geluidshinder, toename verkeersonveiligheid op straat en parkeerdruk, inbreuk op privacy) is niet meegewogen.

Wij verwijzen naar de overweging onder punt c. nu hiervoor dezelfde redenering geldt.

e. Parkeerdruk

Op deze locatie is ook de specifieke gebruiksregel 'specifieke vorm van verkeer – parkeren 1' van toepassing, waarop artikel 16.4 van het bestemmingsplan ziet. Uit de van toepassing zijnde bestemmingsplanregels volgt dat de locatie is bestemd voor wonen, waaronder short-stay, en ook voor parkeervoorzieningen. Wat betreft parkeervoorzieningen geldt dat per bestaande woning minimaal twee parkeervoorzieningen gerealiseerd en in stand gehouden moeten worden.

Uit de definitiebepalingen van het bestemmingsplan volgt dat onder 'bestaand' ten aanzien van bouwwerken moet worden verstaan: bestaand ten tijde van de eerste terinzagelegging van dit plan en ten aanzien van het overige gebruik: bestaand ten tijde van het van kracht worden van dit plan (artikel 1.16).
Uit het samenstel van de planregels (artikel 1.16 en 16.4) volgt dat op het moment van terinzagelegging, dan wel van kracht worden van dit bestemmingsplan (op 23 februari 2016 en 24 juni 2019) twee parkeervoorzieningen per bestaande woning aanwezig moeten zijn. Dat betekent dat deze eis niet geldt voor ontwikkelingen na het van kracht worden van het bestemmingsplan, zoals bijvoorbeeld onderhavige aanvraag voor het realiseren van drie woningen uit één woning op de Hebridenlaan 35. Dat betekent vervolgens dat enkel beoordeeld moet worden of met het onderhavige bouwplan wordt voldaan aan de eis dat er twee parkeervoorzieningen in stand blijven om vast te stellen of het bouwplan passend is binnen het bestemmingsplan.
Dit is hier het geval. Voor de woning kunnen twee voertuigen geparkeerd worden. Dit bezwaar geeft dan ook geen aanleiding tot herroeping van het besluit.

f. Verzocht wordt een proceskostenvergoeding toe te kennen.

In artikel 7:15, tweede lid van de Awb is bepaald dat de kosten, die de belanghebbende in verband met de behandeling van het bezwaar redelijkerwijs heeft moeten maken, door het bestuursorgaan uitsluitend worden vergoed op verzoek van de belanghebbende voorzover het bestreden besluit wordt herroepen wegens aan het bestuursorgaan te wijten onrechtmatigheid.
Gelet op het gegronde bezwaar over de inbreuk op de privacy, betekent dit dat het besluit niet in stand kan blijven en wordt geadviseerd een proceskostenvergoeding toe te kennen.
Conform het Besluit proceskosten bestuursrecht komt bezwaarde in aanmerking voor toekenning van een bedrag €1.068, zijnde 1 punt voor het indienen van een bezwaarschrift en één punt voor het bijwonen van de hoorzitting (€ 534 per punt).

<u>Overwegingen ten aanzien van de bezwaren van</u> [redacted]

g. Omvang uitbouw en vooruitlopen op vergunningen

Over de omvang van de uitbouw is in het besluit overwogen dat deze in principe vergunningvrij kan worden uitgevoerd als er niet tevens een dakterras op gerealiseerd zou worden.
Wij kunnen uw standpunt hierover volgen dat de omvang van de uitbouw, ten opzichte van de vergunningvrije mogelijkheden, geen forse inbreuk op het belang van omwonenden maakt.
Voor zover is aangevoerd dat vergunninghouder al gestart is voordat de vergunning was verleend, wordt opgemerkt dat dit prematuur bouwen voor rekening en risico van vergunninghouder komt. Dit betekent dat wanneer de vergunning niet in stand kan blijven, het gebouwde moet worden afgebroken, hetgeen voor rekening van vergunninghouder komt.
Ter zitting heeft vergunninghouder bevestigd dat handhaving enkele malen ter plaatse is geweest en zaken heeft onderzocht. Het is hem bekend dat hij een bepaald risico loopt als vooruitlopend op een vergunning gebouwd wordt.
Ter zitting is ook nog gevraagd door bezwaarden of de laakbaarheid van de gemeente voor het uitblijven van handhavend optreden of het te laat behandelen van de bezwaren, nog kan leiden tot een andere uitkomst.
Hierover is door de voorzitter opgemerkt dat dit het toetsingskader niet verandert. De uitbouw en andere vergunningplichtige wijzigingen moeten getoetst worden aan het wettelijk kader zoals dat

geldt. Het is mogelijk om illegale situaties achteraf te legaliseren indien voldaan wordt aan de regels.

h. Privacyvermindering als gevolg van het dakterras

Voor dit onderdeel van het bezwaar verwijzen wij naar hetgeen onder b is overwogen. Voor de heer [redacted] als directe buur geldt hetzelfde als voor de heer [redacted]. Vanaf de korte zijde van het dakterras ontstaat rechtstreeks zicht op het erf van de heer [redacted]. Hier is sprake van een evidente privaatrechtelijke belemmering, die niet is meegewogen bij de besluitvorming. Bij nader inzien, zo heeft u de commissie laten weten, is dit een belemmering om medewerking te verlenen aan een afwijking van het bestemmingsplan. Om die reden kan het besluit niet in stand blijven.

Voor bezwaarden [redacted] geldt niet dat er sprake is van een evidente privaatrechtelijke belemmering omdat hun percelen niet grenzen aan die van vergunninghouder. Wel zal het dakterras voor hen resulteren in een afname van hun privacy. Hierover ontbreekt in het besluit een motivering. Een motiveringsgebrek kan in het algemeen in bezwaar worden hersteld, maar omdat het besluit toch al niet in stand kan blijven, hebben wij als commissie niet verzocht om een nadere motivering herover aan te leveren.

i. Aantasting leefklimaat en waardedaling woningen

Wat betreft de aantasting van het leefklimaat als gevolg van het intensievere gebruik door drie huishoudens wordt verwezen naar hetgeen onder c. is overwogen.
Bij het verlenen van een vergunning voor planologisch afwijkend gebruik of een bestemmingsplanwijziging kan zich een waardedaling van de omliggende woningen voordoen. Voor een dergelijke waardedaling kan een planschadeverzoek worden ingediend bij de gemeente. Hier is echter slechts sprake van een vergunning voor uitbreiding van een woning met daarop een dakterras. De afwijking van het bestemmingsplan is zeer gering en zal in het algemeen niet tot een waardedaling leiden. Dit bezwaar hoeft naar onze mening niet te leiden tot herroeping van het besluit.

Proceskostenvergoeding

Bezwaarden hebben eveneens verzocht om vergoeding van de in verband met het bezwaar gemaakte kosten op grond van artikel 7:15. Eén van de vereisten daarvoor is dat er sprake is van een professionele rechtsbijstandsverlener. Hiervan is geen sprake. Mevrouw [redacted] heeft zich voor de hoorzitting afgemeld en aangegeven dat zij zich laat vertegenwoordigen door mevrouw [redacted], gemachtigde van de heer [redacted].
Mevrouw [redacted] was ter zitting dus al aanwezig voor haar cliënt de heer [redacted]. Ter zitting zijn geen (andere)bezwaarpunten, specifiek namens mevrouw [redacted], naar voren gebracht. Geadviseerd wordt daarom om dit verzoek af te wijzen.

Samenvattend:
Op grond van het voorgaande komen wij tot het oordeel dat de vergunning voor het project, zoals is aangevraagd, niet in stand kan blijven. Omdat hier sprake is van een privaatrechtelijke belemmering en in het bouwplan geen maatregelen worden getroffen om dit weg te nemen, moet de vergunning in heroverweging worden geweigerd.

8. Conclusie en advies

Wij adviseren als bezwaarschriftencommissie om:

- de bezwaren van [redacted] gegrond te verklaren omdat hier sprake is van een evidente privaatrechtelijke belemmering;
- de bezwaren van [redacted] gegrond te verklaren omdat het besluit onvoldoende gemotiveerd is voor wat betreft de afname van hun privacy;
- het bestreden besluit te herroepen en de vergunning te weigeren op grond van strijd met artikel 2.10, eerste lid onder c van de Wabo en geen medewerking verleend kan worden aan afwijking van het bestemmingsplan wegens een evidente privaatrechtelijke belemmering;
- het verzoek van [redacted] om proceskostenvergoeding toe te kennen;
- het verzoek om proceskostenvergoeding van de overige bezwaarden af te wijzen.

De bezwaarschriftencommissie, 15 februari 2021

mr. [redacted], voorzitter
verhinderd te ondertekenen

mr. [redacted] secretaris
verhinderd te ondertekenen

Bijlage I Juridisch kader:

Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo)

Artikel 2.1

1. Het is verboden zonder omgevingsvergunning een project uit te voeren, voor zover dat geheel of gedeeltelijk bestaat uit:

a. het bouwen van een bouwwerk,

(…)

c. het gebruiken van gronden of bouwwerken in strijd met een bestemmingsplan, een beheersverordening, een exploitatieplan, de regels gesteld krachtens artikel 4.1, derde lid, of 4.3, derde lid, van de Wet ruimtelijke ordening of een voorbereidingsbesluit voor zover toepassing is gegeven aan artikel 3.7, vierde lid, tweede volzin, van die wet

Artikel 2.10

1. Voor zover de aanvraag betrekking heeft op een activiteit als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder a, wordt de omgevingsvergunning geweigerd indien:

(…)

c. de activiteit in strijd is met het bestemmingsplan, de beheersverordening of het exploitatieplan, of de regels die zijn gesteld krachtens artikel 4.1, derde lid, of 4.3, derde lid, van de Wet ruimtelijke ordening, tenzij de activiteit niet in strijd is met een omgevingsvergunning die is verleend met toepassing van artikel 2.12;

2. In de gevallen als bedoeld in het eerste lid, onder c, wordt de aanvraag mede aangemerkt als een aanvraag om een vergunning voor een activiteit als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid onder c, en wordt de vergunning op de grond, bedoeld in het eerste lid, onder c, slechts geweigerd indien de vergunningverlening met toepassing van artikel 2.12 niet mogelijk is.

Artikel 2.12

1. Voor zover de aanvraag betrekking heeft op een activiteit als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder c, kan de omgevingsvergunning slechts worden verleend indien de activiteit niet in strijd is met een goede ruimtelijke ordening en:

a. indien de activiteit in strijd is met het bestemmingsplan of de beheersverordening:

1°. met toepassing van de in het bestemmingsplan of de beheersverordening opgenomen regels inzake afwijking,

(…)

Bijlage II Besluit omgevingsrecht

Artikel 4

Voor verlening van een omgevingsvergunning voor een activiteit als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder c, van de wet waarbij met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 2°, van de wet van het bestemmingsplan of de beheersverordening wordt afgeweken, komen in aanmerking:

1. een bijbehorend bouwwerk of uitbreiding daarvan, mits, voor zover gelegen buiten de bebouwde kom, wordt voldaan aan de volgende eisen:

a. niet hoger dan 5 m, tenzij sprake is van een kas of bedrijfsgebouw van lichte constructie ten dienste van een agrarisch bedrijf,

b. de oppervlakte niet meer dan 150 m2;

(…)

Artikel 5

1. Bij de toepassing van de artikelen 2, 3 en 4 blijft het aantal woningen gelijk. (…)

Bestemmingsplan “De Aker”

1.16 bestaand

a. ten aanzien van de bij of krachtens de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht aanwezige bouwwerken en de werken, geen bouwwerken zijnde, en werkzaamheden:

- bestaand ten tijde van de eerste terinzagelegging van dit plan

b. ten aanzien van het overige gebruik:
- bestaand ten tijde van het van kracht worden van dit plan

1.82 wonen
Het houden van verblijf, het huren en tevens (laten) bewonen van kamers of het gehuisvest zijn in een woning, al dan niet gecombineerd met zorgfuncties die naar intensiteit en tijdsduur beperkt zijn.

Artikel 16 Wonen - 1
16.1 Bestemmingsomschrijving
De voor Wonen - 1 aangewezen gronden zijn bestemd voor:
a. wonen waaronder mede begrepen short stay
b. ruimten ten behoeve van de uitoefening van huisgebonden beroepen
c. water, oeververbindingen, aanlegsteigers, waterhuishoudkundige voorzieningen
d. groenvoorzieningen

met daarbij behorend:
e. bergingen, technische ruimtes en andere nevenruimten met inbegrip van atelierruimten
f. dakterrassen, (dak)tuinen en erven
alsmede voor:
(…)
h. parkeervoorzieningen ter plaatse van de aanduiding 'specifieke vorm van verkeer - parkeren 1'
(…)

16.2.3 Bijbehorende bouwwerken
a. Bijbehorende bouwwerken zijn zowel binnen als buiten het bouwvlak toegestaan met dien verstande dat:
1. de bouwhoogte maximaal 3 meter bedraagt
2. de totale gezamenlijke maximum vloeroppervlakte van bijbehorende bouwwerken 15 m2 bedraagt
3. het bijbehorende bouwwerk gesitueerd is binnen het achtererfgebied